شهادة الطبيب والطب الجنائي

التقرير الطبي

الدكتور/ خالد بن زيد الوذيناني
قسم الفقه المقارن / المعهد العالي للقضاء
جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

بسم الله الرحمن الرحيم

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونتوب إليه ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا ، من يهده الله فلا مضل له ، ومن يضلل فلا هادي له ، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك لـــه ، وأشهد أن محمداً عبده ورسولـــه ، صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً .

أما بعد :

أولا:

١ – أهمية الموضوع:

ُعدّ الخبرة وسيلة من وسائل الإثبات التي يقف القاضي بواسطتها ، على حقيقة الأمر المتنازع فيه ، وحاجة القضاة ماسة إلى أهل الخبرة والاختصاص في الاستعانة بهم ، للوقوف على بعض الأمور التي تحتاج إلى خبرة وتجربة وعلوم تطبيقية لا تتوفر لدى القضاة ؛ إذ القاضي لا يلزمه أن يكون على إلمام كامل بسائر العلوم ، لا سيما بعد التقدم العلمي في المجالات العلمية التطبيقية الذي نتج عنه أنواع كثيرة من الخبرات والمعارف .

ومن ذلك الخبرة الطبية المتعلقة بالجنايات ، وهي شهادة الطبيب على القضايا الجنائية ، والتي تتمثل في عصرنا الحاضر في التقرير الطبي ، فـيجب على القاضي الرجوع إلى أهل الخبرات والمعارف من الأطباء فيما يختصون بمعرفته ، حتى يتمكن من الوقوف على الحقيقة ، وإقامة العدل بين الناس ، فمعرفة ما يصيب جسم الإنسان من الجراحات والإصابات لا يمكن الوقوف عليه ، ومعرفته حجماً وصفةً إلا عن طريق الأطباء المختصين .

ومن هذا المنطلق تبرز أهمية بحث هذا الموضوع : « شهادة الطبيب والطب الجنائي التقرير الطبي »

2- التعريفات: تعريف الشهادة في اللغة والاصطلاح :

الشهادة في اللغة : مصدرٌ من الفعل « شهد » .

قال ابن فارس (ت: 395) : « الشين والهاء والدال أصلٌ يدل عل حضور ، وعلم، وإعلام ، لا يخرج شيء من فروعه عن الذي ذكرناه » [١] .

فأصل مادة « شهد » ترجع إلى ما ذكره ابن فارس ، وتتفرع إلى معانٍ ، منها :

أ- الحضور : ومنه قولــه تعالى : +فمن شهد منكم الشهر فليصمه" [البقرة : 185] . قال القرطبي (ت : 671) في تفسير هذه الآية : « شهد بمعنى حضر » [٢] .

ب- المعاينة : تقول : شهدت الشيء أي : اطلعتُ عليه وعاينته [٣] .

ج- الحلف واليمين : ومنه قولــه تعالى : +فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين" [النور : 6] .

قال ابن منظور (ت : 711) : « الشهادة معناها اليمين ههنا » [٤] .

وكذلك قولــه تعالى : +إذا جاءك المنافقون قالوا نشهد إنك لرسول الله .." الآية [المنافقون : 1] أي نحلف[٥] .

د- العلم : ومنه قولــه تعالى : + شهد الله أنه لا إله إلا هو" [آل عمران : 18] أي: علم [٦] .

هـــ- الخبر القاطع : يقال : شهد الرجل على كذا أي : أخبر به خبراً قاطعاً[٧] .

---

(١) معجم مقاييس اللغة (221/3) مادة « شهد » .
(٢) الجامع لأحكام القرآن (299/2) .
(٣) انظر الفيومي ، المصباح المنير (324/1) ، مادة « شهد » .
(٤) لسان العرب (224/7) مادة « شهد » .
(٥) انظر : الفيروزآبادي ، القاموس المحيط (588/1) .
(٦) انظر ابن منظور ، مرجع سابق (223/7) ، والفيومي ، مرجع سابق (325/1) ، والفيروزآبادي مرجع سابق (588/1) .
(٧) انظر : المراجع السابقة .

تعريف الشهادة في الاصطلاح :

اختلفت عبـــارات الفقهاء في تعريفهم للشهادة تبعاً لاختلافهم في شروطها وأحكامها ، ولعل أشمل تعريف لها ما ذكره صاحب كشاف اصطلاحات الفنون [1] من أن الشهادة هي إخبار الشخص بحق للغير على آخر عن يقين في مجلس الحكم .

فقولـــنا : « إخبار الشخص » : جنس يتناول الإخبار بحق والإخبار في الرواية .

وقولـــنا : « بحق » : أي بمال أو غيره ، مما يثبت ويسقط ، فيشمل حق الله تعالى وحق العبد ، ويخرج بهذا القيد الإخبار في الرواية .

وقولـــنا : « للغير » : أي لغير المخبر ، ويخرج بهذا القيد الإخبار بحق لنفسه على غيره وهو الدعوى .

وقولنا : « على آخر » قيد يخرج به الإخبار بحق للغير على نفسه وهو الإقرار .

وقولنا : « عن يقين » : يخرج به الإخبار الذي هو عن حسبان وتخمين .

وقولنا : «في مجلس الحكم»: أي مجلس القضاء ؛ ليخرج ما ليس في مجلس الحكم ، فإنه لا يعد شهادة .

* * *

(١) التهانوي (98/4) .

3- تعريف الطب في اللغة والاصطلاح :

الطب في اللغة :

قال ابن فارس : « الطاء والباء أصلان صحيحان ، أحدهما يدل على علم بالشيء ، ومهارة فيه ، والآخر على امتداد في الشيء واستطالة ، فالأول الطب وهو العلم بالشيء . يقال رجلٌ طبٌّ وطبيب أي عالم حاذق ... » [١] .

فالطب في اللغة يأتي على عدة معانٍ ، منها :

أ- الحذق : فأصل الطب الحذق بالأشياء والمهارة بها ، ورجل طب وطبيب أي عالم بالطب ، والطبيب : الحاذق بالأمور ، العارف بها ، وبه سمي الطبيب الذي يعالج المرضى[٢] .

ب- السحر : يقال رجل مطبوب ، أي مسحور ، تفاؤلاً بالبرء ، وذلك لأن العرب كانت تسمي الشيء بنقيضه على سبيل التفاؤل ، فأطللقوا على اللديغ لفظ السليم تفاؤلاً بالبرء ، وأطلقوا على الصحراء المهلكة المفازة تفاؤلاً بالفوز والسلامة[٣]

ج- الشأن والعادة : يقال ليس ذاك بطبي أي : ما ذاك بشأني ولا عادتي[٤] .

د- علاج الجسم والنفس[٥] .

تعريف الطب في الاصطلاح :

عرف ابن سينا (ت :428) الطب بقولــه : « علـــــم يتعرف منه أحوال بدن الإنسان من جهة ما يصح ويزول عن الصحة ليحفظ الصحة حاصلة [٦]

---

(١) معجم مقاييس اللغة (407/3) مادة « طبب » .

(٢) انظر ابن منظور ، مرجع سابق (113/8، 114) مادة « طبب » ، والفيروزآبادي ، مرجع سابق (244/1) مادة « طبب » .

(٣) انظر المراجع السابقة .

(٤) انظر المراجع السابقة .

(٥) انظر ابن منظور ، مرجع سابق (113/8) ، الفيروزآبادي ، مرجع سابق (244/1) .

(٦) حفظ الصحة الحاصلة: أي حفظها عن أن تزول من الجسم، وهو ما يُعرف في عصرنا بـ «الطب الوقائي».

ويستردها زائلة[1]»[2] .

وعرّفه داود الأنطاكي (ت : 1008) بقولــه : « علم بأحوال بدن الإنسان يحفظ به حاصل الصحة ويسترد زائلها » [3] .

وقيل هو : « علم يعرف منه أحوال بدن الإنسان من جهة ما يعرض له من صحة وفساد »[4] .

وأما الطبيب في الاصطلاح :

فلا يخرج عن معناه اللغوي ، فيأتي بمعنى العالم بالطب ، ويأتي كذلك بمعنى الذي يعالج المرضى . والله تعالى أعلم .

* * *

ثانيا- حقيقة التقرير الطبي وتكييفه الفقهي :

١ -حقيقة التقرير الطبي :التقرير الطبي مصطلح جديد ، لم يكن معروفاً عند الفقهاء المتقدمين ، وبناءً عليه فلا نطمع أن نجد له تعريفاً عندهم ، كما أنه بالرجوع إلى الأنظمة الطبية كنظام مزاولة المهن الصحية[5] نجد أنه لم يرد فيه تعريفاً للتقرير الطبي ، غير أن اللائحة التنفيذية[6] للمادة الحادية عشرة من نظام المؤسسات الطبية الخاصة نصت على ما يجب أن يتضمنه التقرير الطبي ، من عناصر حيث جاء فيها :

« ... يجب أن يتوفر في كل مؤسسة طبية خاصة .. استمارة إحالة أو تقارير طبية

(١) ويستردها زائلة : أي إعادتها إلى الجسم عند زوالها ، وهو ما يعرف بـ « الطب العلاجي ».
(٢) القانون في الطب (13/1) .
(٣) النزهة المبهجة في تشحيذ الأذهان وتعديل الأمزجة (34/1) .
(٤) المرجع السابق (34/1-35) .
(٥) الصادر في المملكة العربية السعودية بالمرسوم الملكي رقم (م/59) وتاريخ 1426/11/4هـ .
(٦) الصادرة في المملكة العربية السعودية بالقرار الوزاري رقم (20/4104/م) وتاريخ 1408/11/4هـ .

مطبوعة باسم المؤسسة الطبية الخاصة ، وتعطى للمريض عند طلبها ، أو عند إحالته إلى جهة أخرى وتتضمن ما يأتي :

- اسم المريض ، وسنه ، وجنسه ، وجنسيته .
- تشخيص المرض ، وعلاجه .
- تطور الحالة والمضاعفات .
- عنوان جهة الإحالة ، والغرض المنشود من إحالة المريض والتوصيات .
- الختم الرسمي للمؤسسة وتوقيع الطبيب المسؤول .

ومن خلال ما يجب أن يتضمنه التقرير الطبي الشرعي من عناصر ، عرّفه بعض المعاصرين بأنه « عبارة عن ذلك التسجيل الكتابي المفصل للكشف الطبي ، الذي يضعه الطبيب بتكليف من جهة الاختصاص في شكل ثابت ، متضمناً تعريفاً به ، والجهة المكلفة ، والحالة المفحوصة، وموضع الكشف، ومختصراً لظروف الحادث»[١] .

وعليه فإنه يمكننا القول بأن التقرير الطبي الشرعي يتكون من ثلاثة عناصر هي[٢] :

العنصر الأول : الديباجة التي تتكون من اسم الطبيب ، ووظيفته ، واسم الجهة طالبة التقرير ، بالإضافة إلى اسم الشخص المراد الكشف عنه ، وسنه ، وجنسيته ، والزمان والمكان اللذين أُجري فيهما الكشف مع الالتزام بتحديد ساعة الكشف ، وتوخي الدقة في ذلك .

العنصر الثاني : الشرح المفصل المشتمل على وصفٍ كامل لكل من الكشفين الظاهر ، والباطن للجثة ، أو لإصابات شخص على قيد الحياة بكل دقة وتفصيل .

العنصر الثالث : نتيجة الكشف حيث يحتوي هذا الجزء عل الاستنتاجات التي لابد أن ترتب على شكل نقاط واضحة، بحيث تتضمن ما شاهده الطبيب على الجثة ، أو المصاب

---

(١) الدكتور إسماعيل منصور جودة ، المرجع في الطب الشرعي والسموم (98/1) .

(٢) انظر : الدكتور إسماعيل جودة . المرجع السابق (101/1-102) . وانظر الدكتور علي القره داغي وآخرون ، فقه القضايا الطبية المعاصرة ص(160، 161) .

من العلامات والإصابات ، وما اتصل به من المعلومات ، أو الشبهات عن الحادثة ، ثم يبدي رأيه عن سبب الإصابة أو الوفاة ، والوقت الذي مضى على الإصابة ، وكذلك لابد أن تتضمن النتيجة ما عثر عليه من قبيل الرصاصات أو الملابس والأدوات الأخرى مع إرسالها مع التقرير .

٢ -تكييفه الفقهي: وبعد الوقوف على حقيقة التقرير الطبي ومعرفة عناصره ، يتبين لنا أنه لا يخرج عن كونه شهادة طبية ، تصدر من الطبيب مكتوبة على شكل تقرير موجز ، أو مفصل حول الحالة المفحوصة .

فالأصل في التقرير الطبي أنه شهادة طبيب وخبرة طبية[١] ، وما نص عليه الفقهاء ـــ رحمهم الله تعالى ـــ من الرجوع إلى أهل الطب في معرفة الجناية وطول الجرح وعرضه وعمقه ، وكذا معرفة عيوب النساء تحت الثياب إنما هو بمثابة التقرير الطبي الصادر من الطبيب الشرعي .

قال ابن فرحون [٢] (ت : 799) :

« ويرجع إلى أهل الطب والمعرفة بالجراح في معرفة طول الجرح وعمقه وعرض ه ، وكذلك يرجع إلى أهل المعرفة من النساء في قياس الجرح وقدره إذا كان مما تجوز فيه شهادة النساء » .

وقال أيضاً :

« ويرجع إلى أهل المعرفة من النساء في عيوب الفرج وفي عيوب الجسد مما لا يطلع عليه الرجال » .

---

(١) الخبرة في اللغة : العلم بالشيء ، ومعرفته على حقيقته ، والخبير العالم .
وفي الاصطلاح : الإخبار عن حقيقة الشيء المتنازع فيه من قبل مختص به . بطلب من القاضي.
انظر : ابن فارس ، مرجع سابق ، (239/2) . وابن منظور ، مرجع سابق ، (12/4) ، والزحيلي ، وسائل الإثبات ، (594/2) .

(٢) تبصرة الحكام (75/2) . وانظر الطرابلسي ، معين الحكام ص (94) ، والشيرازي ، المهذب (426/2) ، وابن قدامة المغني (270/9) .

*   *   *

ثالثا– أنواع التقارير الطبية :

التقرير الطبي في عصرنا الحاضر ، لا يخرج في مضمونه عن الخبرة الطبية وشهادة الطبيب عند الفقهاء .

وبالنظر في كلام الفقهاء ـــ يرحمهم الله تعالى ـــ فيما يتعين فيه الرجوع إلى أهل الخبرة الطبية مما يختص بمعرفته الأطباء نجد أنهم نصوا على أنه يرجع إلى قول الطبيب في ثلا   ثة مجالات:

الأول : العمل بقول الطبيب في مجال الرخص الشرعية في العبادات ، كالرجوع إلى الطبيب في معرفة المرض المبيح للتيمم والمرخص لترك بعض أركان وواجبات الصلاة، وكذلك معرفة المرض المؤثر في القدرة على الصيام والحج .

جاء في الفواكه الدواني(١) :

« والخوف المجوِّز للفطر هو المستند صاحبه إلى قول طبيب ثقة حاذق » .

وجاء في مغني المحتاج(٢) :

« ومنها ما لو قال طبيب ثقة لمن بعينه ماء: إن صليت مستلقياً أمكن مداواتك فله ترك القيام على الأصح » .

الثاني : العمل بقول الطبيب في مجال النكاح وتوابعه :

كالرجـــوع إلى الأطبـــاء في معـــرفة عيـــوب النكاح بين الزوجيـــن ، كالعنّة (٣)،

---

(١) للنفراوي المالكي (316/1) ، وانظر الزيلعي ، تبيين الحقائق (333/1) .
(٢) للخطيب الشربيني (153/1) ، وانظر البهوتي ، كشاف القناع (501/1) .
(٣) العنة في اللغة : الاعتراض ، ويسمى الرجل عنيناً لأن ذكره يعنُّ لقُبُل المرأة عن يمين وشمال ، أي يعترض إذا أراد إيلاجه .
وفي الاصطلاح : عرفه الجمهور بأنه : من لا يقدر على جماع زوجته مع سلامة العضو .
انظر ابن منظور ، مرجع سابق (438/9) ، الفيومي ، مرجع سابق (433/2) ، وانظر ابن عابدين، رد المحتار (169/5) ، والماوردي ، الحاوي (368/9) ، والمرداوي ، الإنصاف

والخصاء[1] ، وعيوب النساء تحت الثياب .

ويدخل في هذا الباب أيضاً شهادة النساء الطبيبات والقابلات فيما لا يطلع عليه الرجال ، فهن أولى بالنظر إلى عورات النساء من الرجال.

جاء في تبصرة الحكام[2] :

« ويرجع إلى أهل المعرفة من النساء في عيوب الفرج وفي عيوب الجسد مما لا يطلع عليه الرجال » .

وقال في العقد المنظم [3] :

« وما علم أهل المعرفة أنه من عيوب الفرج ردت به حتى وإن جامع معه » .

وجاء في شرح المنتهى [4] :

« ما لا يطلع عليه الرجال غالباً كعيوب النساء تحت الثياب والرضاع والاستهلال والبكارة والثيوبة والحيض ونحوه كبرص بظهر أو بطن المرأة ... فيكفي فيه امرأة عدل» .

الثالث : العمل بقول الطبيب في مجال الجنايات :

يُعدّ مجال القضايا الجنائية من أكثر المجالات التي يرجع فيها إلى أهل الخبرة من الأطباء ، ويكون دور الأطباء فيها ظاهراً جلياً ، فهم الذين يتولون تحديد الجراح وذكر أسمائها ، ومعرفة طول الجرح وعرضه وعمقه ، ومدى إمكانية القصاص فيه من غير زيادة ، بل نصّ الفقهاءُ على أن تنفيذ القصاص في الجراح يتولاه الأطباء حتى يؤمن الحيف عن الاستيفاء .

قال ابن فرحون[5] :

(186/8) .

(١) الخصاء في اللغة : سل الخصيتين .
وفي الاصطلاح : عرفه الجمهور بأنه : قطع الخصيتين ، أو رضّهما أو سلّهما مع بقاء العضو .
انظر : ابن منظور ، مر جع سابق (116/4) ، والكمال بن الهمام ، فتح القدير (271/4) ، والماوردي ، مرجع سابق (371/9) ، والزركشي ، شرح الزركشي (261/5) .

(٢) لابن فرحون (75/2) .

(٣) لابن سلمون الكناني (148/1) .

(٤) للبهوتي (602/3) .

(٥) مرجع سابق (75/2) .

« ويرجع إلى أهل الطب والمعرفة بالجراح في معرفة طول الجرح وعمقه وعرضه ، وهم الذين يتولون القصاص فيشقون في رأس الجاني أو في بدنه مثل ذلك ولا يتولى ذلك المجني عليه ، قالوا : وكذلك يرجع إلى أهل المعرفة من النساء في قياس الجرح وقدره إذا كان مما تجوز فيه شهادة النساء » .

وجاء في نهاية المحتاج(١) :

« ولا قصاص في كسر العظام لعدم الوثوق بالمماثلة فيه إلا سناً أمكن فيها بأن تنشر بمنشار بقول أهل الخبرة ففي كسرها قود » .

وهذا النوع من المجالات التي يرجع فيها إلى الأطباء هو المراد بهذا البحث وهو الطب الشرعي أو الجنائي.

وتتنوع التقارير الطبية الشرعية لكافة الإصابات الناتجة عن حوادث المرور أو المضاربة أو الاعتداء على النفس إلى ثلاثة أنواع(٢) :

1 : التقرير الطبي الشرعي المبدئي (الأولي) :

ويمنح للمصاب الذي يحضر وبه إصابات طفيفة لا تستدعي تنويمه بالمستشفى ، ويحتوي هذا التقرير على وصف كاملٍ شاملٍ لطبيعة الإصابة ومكانها ومساحتها والآلة المحدثة لها والعلاج المعطى (غيار أو غرز) مع تحديد مدة الشفاء لهذه الإصابات وهي ثمانية أيام ما لم يطرأ طارئ بحدوث مضاعفات لهذه الإصابات .

كما يُعطى للمصاب الذي به إصابات تستدعي تنويمه بالمستشفى ، ويسلم التقرير المبدئي للمحقق الجنائي في القضية في ثاني يوم من دخول المستشفى ليتخذ على ضوئه الإجراء القانوني المناسب تجاه الشخص المسؤول عن الإصابة .

2 : التقرير الطبي الشرعي الإلحاقي (إعادة الكشف) :

---

(١) للرملي (285/7) .
(٢) انظر : تعميم مدير عام الطب العلاجي رقم 57/4024/1622 في 1393/4/26هـ، والدكتور إبراهيم الجندي ، الطب الشرعي في التحقيقات الجنائية (ص36-37) .

ويمنح هذا التقرير في حالة حدوث مضاعفات للإصابات ال طفيفة بعد ثمانية أيام من حدوثها ، بحيث يوضح أن هذه المضاعفات ناجمة عن الإصابة الأساسية ، وكذلك يعطى للمنوم بالمستشفى ، إذا طالت مدة علاجه ، ويثبت فيه تطور الحالة وأن إصاب اته قد تضاعفت ، وهذا يستلزم بقاءه في المستشفى ، وذلك لكي تكون جهات التحقيق على علم بحالة المصاب بالمستشفى ، وما إذا كانت حالته تتحسن أو تتدهور .

3 : التقرير الطبي الشرعي النهائي :

ويعطى في حالة شفاء المصاب تماماً من إصابته ، دون تخلف عاهة مستديمة لديه، تقلل من كفاءته في العمل ، أو تعوقه عن أداء عمله ، كما يعطى في حالة شفاء المصاب ، مع تخلف عاهة مستديمة ، مع وصف دقيق لتلك العاهة بأنها مستديمة ، ومقدار العجز ، أو النقص في كفاءته عن العمل ، وأنها متخلفة من حالته الإصابية .

* * *

رابعا: الشروط اللازم توفرها في الطبيب.

نصَّ الفقهاء ــ رحمهم الله تعالى ــ على أنه يجب أن تتوفر في الطبيب الشروط الآتية:

1 : التكليف :

بأن يكون الطبيب عاقلاً بالغاً ، إذ العقل والبلوغ مناط التكليف ، فلا يقبل قول المجنون والصبي ، فالمجنون لا يدرك حقيقة الأشياء ولا التمييز بينها ، والصبي في غالب حال ه لا يحسن معرفة الشجاج وتقديرها ، ولأنه لا تحصل الثقة بقولهما ، ولا يتحرزان من الكذب[1] .

2 : الإسلام :

(١) انظر : الشيرازي ، مرجع سابق (414/2) ، وابن قدامة ، المغني (146/14) .

ذهب عامة أهل العلم إلى اشتراط كون الطبيب مسلماً ، فلا يقبل قول غير المسلم[1] .

فإذا تعذر وجود الطبيب المسلم ، فهل يقبل قول الطبيب غير المسلم ؟

اختلف أهل العلم في هذه المسألة على قولين :

القول الأول :

أنه يشترط في الطبيب أن يكون مسلماً ، فلا يقبل قول غير المسلم ، وبهذا قال الحنفية والشافعية والحنابلة .

جاء في تنقيح الفتاوى الحامدية [2] :

« ... هل يقبل قول الذمي الطبيب في قدم العيب وحدوثه ؟ .. فأجاب : لا يقبل قول الكافر على المسلم ولا يثبت بشهادته حكم على مسلم » .

وجاء في الأم [3] :

« فإن جرحت عين رجل ، أو خربت ، أو ابيضت ... لم يقبل منهم على ذهاب البصر إن كانت الجناية عمداً ، ففيها القود ، إلا شاهدان حران مسلمان عدلان » .

وقال ابن قدامة (ت : 620) [4] :

« وإن اختلفوا في ذهاب البصر رجع إلى اثنين عدلين مسلمين من أهل الخبرة » .

واستدلوا على ذلك :

بعموم الأدلة الدالة على اشتراط الإسلام في الشهادة ، ومن ذلك قوله تعالى : +وأشهدوا ذوي عدل منكم" [الطلاق : 2] ، وقولـــه عز وجل : +واستشهدوا شهيدين من رجالكم" [البقرة : 282] ، وقولـــه تعالى : +ممن ترضون من الشهداء" [البقرة : 282] .

---

(١) انظر : ابن نجيم ، البحر الرائق (99/6) ، والمواق ، التاج والإكليل (116/6)، والشافعي، الأم (85/6) ، وابن قدامة ، المغني (107/12) .
(٢) لابن عابدين (263/1) .
(٣) للشافعي (85/6) ، وانظر : الشبراملسي ، حاشية على نهاية المحتاج (35/8) .
(٤) المغني (107/12) .

وجه الدلالة من هذه الآيات :

أن الآيات دلَّت على اشتراط العدالة في الشاهد ، وكونه من رجالنا أي من أهل الإسلام ، والكافر ليس بعدل وليس من رجالنا ، ولا هو مرضي ، بل هو من أفسق الفسّاق ، يكذب على الله عز وجل ، فلا يؤمن الكذب منه على خلقه [١] .

القول الثاني :

يقبل قول الطبيب الكافر عند تعذر وجود المسلم ، وبهذا قال المالكية [٢] .

جاء في المعيار المعرب[٣] :

ويجوز قبول قول الطبيب فيما يسأله القاضي عنه ، عما يختص بمعرفته الأطباء ، وإن كان غير عدل أو نصرانياً إذا لم يوجد سواه » .

واستدلو على ذلك بما يأتي :

الدليل الأول :

لأنه موضع ضرورة ، لعدم الطبيب المسلم ، فيسقط شرط الإسلام ، ويؤخذ بخبر الكافر ، كسقوط شرط ستر العورة في الصلاة لمن تعذر عليه ذلك ، وسقوط شرط الذكاة للمضطر [٤] .

الدليل الثاني :

بأن طريق هذا الخبر ملم ينفرد بعلمه الأطباء[٥] .

الترجيح :

---

(١) انظر : الخطيب الشربيني ، مغني المحتاج (427/4) .
(٢) انظر : أبو الوليد الباجي ، المنتقى (193/4) ، وميارة ، شرح ميارة (315/1) .
(٣) للونشريسي (17/10) .
(٤) انظر : ابن فرحون ، مرجع سابق (21/2، 24) ، والمواق ، مرجع سابق (116/6) ، وميارة ، مرجع سابق (70/1) .
(٥) انظر : الباجي ، المرجع السابق ، وابن فرحون ، مرجع سابق (229/1) ، وميارة ، المرجع السابق .

الذي يترجح عندي ــ والله أعلم بالصواب ــ ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني من قبول قول الطبيب الكافر ، عند عدم المسلم للضرورة ، ورفع الحرج ، إذا غلب على الظن صدقه ، ولأنه لا يلزم من مجرد كونه كافراً أن لا يوثق به في شيء أصلاً .

قال ابن القيم (ت : 751) ــ رحمه الله ــ :

« في استئجار النبي × عبدالله بن أُريقط الدؤلي هادياً في وقت الهجرة [١] وهو كافر دليل على جواز الرجوع إلى الكافر في الطب والكحل والأدوية والكتابة والعيوب ونحوها ، ما لم يكن ولاية تتضمن عدالة ، ولا يلزم من مجرد كونه كافراً أن لا يوثق به في شيء أصلاً ، فإنه لا شيء أخطر من الدلالة في الطريق ، ولا سيما في مثل طريق الهجرة »[٢] .

3 : العدالة :

ذهب عامة أهل العلم إلى اشتراط العدالة في الطبيب ، فلا يقبل قول الفاسق من الأطباء ، فإذا تعذر وجود العدل فهل يقبل قول الطبيب الفاسق ؟ اختلف الفقهاء في ذ لك على قولين :

القول الأول :

يشترط في الطبيب أن يكون عدلاً ، فلا يقبل قول الطبيب الفاسق ، وبهذا قال جمهور العلماء من الحنفية والشافعية والحنابلة [٣] .

القول الثاني :

يقبل قول الطبيب الفاسق عند تعذر العدل ، وبهذا قال المالكية [٤] .

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه . كتاب الإجارة ، باب : استئجار المشركين عند الضرورة أو إذا لم يوجد أهل الإسلام ، وفي باب : إذا استأجر أجيراً ليعمل له بعد ثلاثة أيام ... (666/2) .

(٢) ابن القيم ، بدائع الفوائد (175/3-176) .

(٣) انظر : الكمال بن الهمام ، فتح القدير (333/6) ، وابن نجيم ، مرجع سابق (99/6) ، والشافعي ، مرجع سابق (85/6) ، والشبراملسي ، مرجع سابق (35/8) ، وابن قدامة ، المغني (107/12) .

(٤) انظر : الباجي ، مرجع سابق (193/4) ، والمواق ، مرجع سابق (116/6) ، والونشريسي ،

أدلة الفريقين :

استدل الفريقان بما سبق أن استدلوا به في مسألة اشتراط الإسلام في الطبيب ، وقد سبق ذكر الأدلة ، فلا يحسن بنا تكراره .

والذي يترجح ما ذهب إليه المالكية من قبول قول الطبيب غير العدل عند عدم غيره ؛ للضرورة إذا غلب على الظن صدقه ، ولأن اشتراط العدالة يختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة والعجز والقدرة ، فالواجب شيء ، والواقع شيء آخر ، وتنفيذ الواجب إنما يكون بحسب الاستطاعة والإمكان ، فلكل زمان حكم [١] .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية ــ رحمه الله تعالى ــ (ت : 728) :

« ويتوجه أن تقبل شهادة المعروفين بالصدق، وإن لم يكونوا ملتزمين للحدود عند الضرورة » [٢] .

وقال ابن القيم ــ رحمه الله تعالى ــ :

« ... ونظير هذا لو كان الفسق هو الغالب على أهل تلك البلد ، وإن لم تقبل شهادة بعضهم على بعض ، وشهادته له ؛ تعطلت الحقوق وضاعت ، قُبل شهادة الأمثل فالأمثل » [٣] .

4 : أن يكون الطبيب أهلاً لمزاولة مهنة الطب :

والمراد بهذا الشرط أن يكون الطبيب على معرفة علمية ، ودراية بتخصصه ، فلا عبرة بقول من ليس له معرفة بالطب بأن كان جاهلاً ، أو كان له فيه معرفة ، ولكن لا تؤهله للعمل في هذا المجال ، مثل طلاب كليات الطب الذين لم يكملوا دراستهم النظرية والعملية ، كما يشمل ذلك من كان متخصصاً ، ولكنه يعمل في غير تخصصه؛ لأنه جاهل فيه [٤] .

ولذلك اتفق الفقهاء على تضمين الطبيب إذا لم يكن أهلاً للطب .

مرجع سابق (17/10) .
(١) انظر ابن القيم ، إعلام الموقعين (169/4) .
(٢) البعلي ، الاختيارات الفقهية (ص357) .
(٣) إعلام الموقعين (151/4) ، والطرق الحكمية (ص147) .
(٤) انظر : د. قيس آل الشيخ مبارك ، التداوي والمسؤولية الطبية (ص186) .

قال ابن رشد ـــ رحمه الله ـــ (ت : 595) :

« ... ولا خلاف أنه إذا لم يكن من أهل الطب أنه يضمن ؛ لأنه متعدٍ » [1] .

وقال الخطابي ـــ رحمه الله ـــ (ت : 388) :

« لا أعلم خلافاً في المعالج إذا تعدى فتلف المريض كان ضامناً ، والمتعطي علماً أو عملاً لا يعرفه متعدٍ » [2] .

كما نقل الإجماع على ذلك ابن القيم [3] ـــ رحمه الله ـــ .

والأصل في هذا الشرط وتضمين من ليس أهلاً للطب قولـــه × : « من تطبب ولا يعلم منه طب فهو ضامن » [4] .

قال ابن القيم في إيضاح وجه الدلالة من الحديث : « وقولـــه « من تطبب » ولم يقل من طب ، لأن لفظ التفعل يدل على تكلف الشيء والدخول فيه بعسر وكلفه ، وأنه ليس من أهله » [5] .

وكانت مهارة الطبيب وخبرته بالطب تعرف عند الفقهاء السابقين بوسيلتين[6] :

الأولى : شهادة أهل الطب له بذلك .

الثانية : اشتهاره بين الناس بالمعرفة بالطب .

قال الشبراملسي[7] (ت :1087): « ويعلم كونه عارفاً بالطب ، بشهادة عدلين عالمين

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد (421/2) .
(٢) معالم السنن (710/4) .
(٣) الطب النبوي (ص98) .
(٤) أخرجه أبوداود في سننه ، كتاب الديات ، باب : فيمن تطبب بغير علم فأعنت (710/4) ، وابن ماجه في كتاب الطب، باب : من تطبب ولم يعلم منه طب (1148/2)، والنسائي في كتاب القسامة ، باب : صفة شبه العمد (52/4-53) ، والدارقطني في سننه (195/3) (215/4-216) ، والحاكم في المستدرك (236/4) والحديث قال عنه أبوداود: هذا لم يروه إلا الو ليد، لا ندري هو صحيح أم لا.
وقال الحاكم : « هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه » . ووافقه الذهبي .
(٥) الطب النبوي (ص98) .
(٦) انظر : د. قيس آل الشيخ مبارك ، مرجع سابق (ص261) .
(٧) حاشية على نهاية المحتاج (35/8) .

عالمين بالطب بمعرفته ، وينبغي الاكتفاء باشتهاره بالمعرفة بذلك ، لكثرة حصول الشفاء بمعالجته».

وأما في عصرنا الحاضر ، الذي يشهد تقدماً علمياً ، في مجال الطب ، ومع وجود المؤسسات التعليمية التي تدرسه ، من جامعات ونحوها ، فإن وسيلة إثبات أهلية الطبيب وصلاحيته لمزاولة مهنة الطب ، تكون بالحصول على الشهادات العلمية من جامعات علمية معترفٍ بها .

وفي المملكة العربية السعودية نصّت المادة الثانية من نظام مزاولة المهن الصحية على أنه يشترط في الطبيب للترخيص له بمزاولة مهنة الطب ما يلي :

1- الحصول على البكالوريوس في الطب من إحدى الجامعات السعودية ، أو على شهادة من إحدى كليات الطب الأجنبية تعترف بها الهيئة الصحية .

2- أن يكون قد أمضى فترة التدريب الإجبارية (سنة الامتياز) وأن تتوفر لديه اللياقة الصحية .

خامسا: نصاب شهادة الطبيب .

اختلف الفقهاء ـــ رحمهم الله تعالى ـــ فيما يختص بمعرفته أهل الخبرة والطب هل يقبل فيه شهادة طبيب واحد أو لابد فيه من شهادة طبيبين ؟

كما إذا اختُلف في الشجة[1] هل هي موضحة أو لا ؟ أو فيما كان أكثر منها كالهاشمة

(١) الشجة : الجرح في الرأس والوجه خاصة . وهي على مراتب ، منها :
- الباضعة : وهي التي تبضع اللحم أي تشقه بعد الجلد .
- المتلاحمة : وهي الغائصة في اللحم .
- السمحاق : وهي التي ما بينها وبين العظم قشرة رقيقة .
- الموضحة : وهي التي توضح العظم .
- الهاشمة : وهي التي توضح العظم وتكسره .
- المنقلة : وهي التي توضح العظم وتهشمه وتنقل عظامها .
- الآمة : وهي التي تصل إلى جلدة الدماغ .
- الدامغة : وهي التي تخرق جلدة الدماغ .

، والمنقّلة ، والآمة ، والدامغة ، أو أصغر منها ، كالباضعة ، و المتلاحمة والسمحاق ، وغيرها من الجراح التي لا يعرفها إلا الأطباء .

وسبب الخلاف في هذه المسألة مبني على خلافهم في قول الخبير هل هو من باب الشهادة فيشترط له العدد ؟ أو من باب الإخبار فيُكتفى بقول الواحد .

اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال :

القول الأول :

يكفي في ذلك شهادة الطبيب الواحد وهذا ظاهر كلام الحنفية وبه قال المالكية .

قال الكاساني (ت : 587) :

«وإن كان لا يقف عليه إلا الأطباء والبياطرة فيثبت .. وهل يشترط فيه العدد؟ ... ذكر شيخي الإمام الزاهد علاء الدين محمد بن أحمد السمرقندي ـــ رحمه الله ـــ في بعض مصنفاته أنه ليس بشرط ويثبت بقول مسلم عدل منهم »[1] .

وجاء في معين الحكام[2] :

« الباب السادس : في القضاء بقول رجل بانفراده :

مسألة : ما اختصم فيه من العيوب التي في المبيع ، فالحاكم إذا تولى الكشف عن ذلك فطريقته أن يرسل بالعبد إلى من يرتضيه ، أو يثق ببصره ومعرفته بذلك العيب وغوره ... فيأخذ فيه بالمخبر الواحد ، وبقول الطبيب النبيل » .

فظاهر كلام الحنفية أن ما يختص بمعرفته أهل الخبرة والطب ، فإنه يقبل فيه قول طبيب واحد ، سواء كان في معرفة العيوب أو الجراح ومعرفة غورها .

انظر : البهوتي ، الروض المربع مع حاشية ابن قاسم (267/7، 272) .
وقد جاء في تعميم وكيل وزارة الصحة رقم 26/107/67 في 1388/4/28هـ تكليف الأطباء الذين يكتبون تقارير طبية أن يسموا الجراح والشجاج بأسمائها الفقهية .

(١) بدائع الصنائع (279/5) ، وانظر ابن عابدين ، تنقيح الفتاوى الحامدية (263/1) .
(٢) للطرابلسي الحنفي (ص94) .

وجاء في تبصرة الحكام [١] :

« الباب الرابع عشر : في القضاء بقول الرجل بانفراده وما يجري مجرى ذلك » .

ثم قال :

« ... ومن ذلك شهادة القايس للجراح ، إذا كان الحاكم يأمره أن ينظر في الشجات والجراح ما هي وما غورها ؟ وما اسمها وقياسها ؟ كالذي ذكرناه من أمر الطبيب وما أشبهه ، فيقبل في ذلك وحده » .

واستدلوا على ذلك :

بأن هذه الشهادة لا يتصل بها القضاء ، وإنما تصح بها الخصومة فقط ، فلا يشترط فيها العدد ، وهذا لأن شرط العدد في الشهادة ثبت تعبداً غير معقول المعنى ؛ لأن رجحان جانب الصدق على جانب الكذب في خبر المسلم لا يقف على عدد بل يثبت بنفس العدالة ، إلا أن الشرع ورد به تعبداً فيراعى فيه مورد التعبد ، وهو شهادة يتصل بها القضاء ، وهذه شهادة لا يتصل بها القضاء فبقيت على أصل القياس[٢] .

القول الثاني :

يشترط العدد في ذلك ، فلابد من شهادة طبيبين ، وهو قول عند الحنفية، وإليه ذهب الشافعية .

قال الكاساني :

« وإن كان لا يقف عليه إلا الأطباء والبياطرة فيثبت.، وهل يشترط فيه العدد.. ذكر الكرخي في مختصره أنه يشترط فلا يثبت إلا بقول اثنين منهم من أهل الشهادة»[٣].

وقال النووي (ت : 676) :

« ولو تنازعا ـــ أي الزوجين ـــ في قرحة هل هي جذام ؟ أو في بياض هل هو برص؟

---

(١) لابن فرحون المالكي (229/1) ، وانظر : ابن رشد القرطبي ، البيان والتحصيل (206/9) .

(٢) انظر : الكاساني ، مرجع سابق (279/5) .

(٣) بدائع الصنائع (278/5) ، وانظر : ابن عابدين ، تنقيح الفتاوى الحامدية (263/1) .

فالقول قول المنكر ، وعلى المدّعي البيّنة ، ويشترط كون الشاهدَين عالِمَين بالطب »[١] .
واستدلوا على ذلك بما يأتي :

عموم النصوص المقتضية لاشتراط العدد في الشهادة ومن ذلك :

أ- عموم قولـــه تعالى : + واستشهدوا شهيدين من رجالكم " [البقرة : 282] ، وقولـــه تعالى : + وأشهدوا ذوَي عدل منكم" [الطلاق : 2] .

ب- حديث الأشعث بن قيس ، وفيه أن النبي × قال : « شاهداك أو يمينه »[٢] .

وجه الدلالة من الآيات والحديث :

أنه قد جاء النص صريحاً من القرآن والسنة على اشتراط العدد في الشهادة ، فلابد من شهادة طبيبين ، ولو كان القضاء بقول الواحد جائز لما كان لهذا الاشتراط في الآية معنىً ، ولما أمر النبي × الأشعث بن قيس أن يحضر شاهدَين على دعواه ، فدلّ ذلك على عدم جواز القضاء بقول الواحد .

القول الثالث :

يقبل قول الطبيب الواحد ، إذا لم يوجد غيره ، فإن وجد لم يكتف بدونهما ، وبهذا قال الحنابلة .

قال ابن قدامة :

« إذا اختلف في الشجة ، هل هي موضحة أو لا ؟ أو فيما كان أكثر منها ... وغيرها من الجراح ، التي لا يعرفها إلا الأطباء ، أو اختلفا في داءٍ يختص بمعرفته الأطباء ، أو في داء الدابة ، فظاهر كلام الخرقي أنه إذا قدر على طبيبين ، أو بيطارين ، لا يجزئ واحد ... ،

---

(١) روضة الطالبين (177/7) . وانظر : الشيرازي ، مرجع سابق (426/2) . والقفال الشاشي ، حلية العلماء (276/8) ، و الخطيب الشربيني ، مرجع سابق (441/4، 442) .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه ، كتاب الرهن ، باب : إذا اختلف الراهن والمرتهن (756/2-757) ، وفي كتاب الشهادات ، باب : اليمين على المدعى عليه في الأموال والحدود (810/2) . ومسلم في صحيحه ، كتاب الأيمان ، باب : وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار (122/1-123) .

فإن لم يقدر على اثنين أجزأ واحد »[١] .

واستدلوا على ذلك بما يأتي :

الدليل الأول :

أنه شهادة فيما يطلع عليه الرجال، فلم تقبل فيه شهادة الواحد كسائر الحقوق[٢] .

الدليل الثاني :

أنه مما يختص به أهل الخبرة من أهل الصنعة ، فيقبل فيه قول الطبيب الواحد ، إذا لم يوجد غيره ، لأنه بمترلة العيوب تحت الثياب يقبل فيها قول المرأة ا لواحدة ، فكان قبول قول الرجل من باب أولى [٣].

الدليل الثالث :

ولأنه مما يعسر عليه إشهاد اثنين ، فيقبل فيه قول الواحد [٤] .

الدليل الرابع :

ولأن الضرورة داعية إلى قبول الطبيب الواحد عند عدم غيره [٥] .

الترجيح :

الراجح ــ والله أعلم بالصواب ــ ما ذهب إليه الحنابلة من جواز القضاء بشهادة الطبيب الواحد عند عدم غيره ، لوجاهة ما استدلوا به وقوته ، ولاستنادهم على الاحتياط فيما ذهبوا إليه ، ففي حالة وجود طبيبين ، فلا يكتفى بدونهما احتياطاً لدماء الناس وحقوقهم ، وإن لم يوجد غير طبيب واحد ، فإنه يقبل قوله للضرورة .

وأما أدلة القولين الآخرين فقد نُوقشت بما يأتي :

---

(١) المغني (273/14-274) ، وانظر : أبوالبركات ابن تيمية، المحرر (324/2) ، والزركشي ، مرجع سابق (303/7) ، وابن مفلح ، الفروع (588/6) ، والمرداوي ، مرجع سابق (81/12-82) .
(٢) انظر : ابن قدامة ، المغني (273/14) .
(٣) انظر المرجع السابق .
(٤) انظر : ابن قدامة ، الكافي (541/4) ، وابن مفلح ، المبدع (257/10) .
(٥) انظر : ابن أبي موسى ، الإرشاد (ص506) ، والزركشي ، مرجع سابق (303/7) .

أولاً : نوقش ما استدل به أصحاب القول الأول :

بأن هذه الشهادة وإن كان لا يتصل بها القضاء ، لكنها من ضروراته ، لا وجود للقضاء بدونها ، ألا ترى أنه ما لم يثبت العيب عند البائع والمشتري فالقاضي لا يقضي بالرد فكان من ضرورات القضاء ، فيشترط فيها العدد كما يشترط في الشهادة على إثبات العيب عند البائع[١] .

ثانياً : نوقش ما استدل به أصحاب القول الثاني :

بأن ما جاء في الآية والحديث إنما هو في التحمل ومعرفة الطريق التي يحفظ بها صاحب المال حقه ، وليست من طريق الحكم و ما يحكم به الحاكم ، فهذا شيء وهذا شيء ، فطرق الحكم أوسع من الشاهدين ، وهذا لا يدل على أن الحاكم لا يحكم بأقل من ذلك ، فطرق الحكم أوسع من طرق حفظ الحقوق [٢] .

* * *

(١) انظر : الكاساني ، مرجع سابق (279/5) .
(٢) انظر : ابن القيم ، إعلام الموقعين (72/1) ، والطرق الحكمية (ص60، 64) .

سادسا: حكم العمل بالتقرير الطبي :

الأصل في التقرير الطبي ــ كما تقدم ــ أنه شهادة م ن أهل الخبرة ، وهم الأطباء ، وحكم العمل به مبني على حكم العمل بشهادة أهل الخبرة .

وقد نص الفقهاء ــ رحمهم الله تعالى ــ على أنه يتعين على القاضي الرجوع إلى أهل الخبرة من الأطباء ، فيما يشكل عليه من المسائل المتنازع فيها ، مما يختص بمعرفة أهل الطب ، كما في تقدير الشجاج كالموضحة والهاشمة ، وفي تحديد طول الجرح وعمقه وعرضه ، وفي معرفة ذهاب المنفعة كالبصر .

قال الكاساني (١) :

« فإن اختلفا في ذهاب البصر والسمع والكلام .. وقد يعرف البصر بنظر الأطباء أن ينظر إليه طبيبان عدلان لأنه ظاهر تمكن معرفته » .

وجاء في مغني المحتاج (٢) :

« وإن ادعى المجني عليه زواله ، أي الضوء ، وأنكر الجاني سُئل أهلُ الخبرة » .

وقال ابن قدامة (٣) :

« الثامنة : خلع عظم المنكب ، ويقال له : مشط الكتف ، فيرجع فيه إلى اثنين من ثقات أهل الخبرة ، فإن قالوا : يمكن الاستيفاء من غير أن تصير جائفة ، استُوفي ، وإلا صار الأمر إلى الدية » .

وقال ابن القيم (٤) :

« ومنها : ما يختص بمعرفة أهل الخبرة والطب ، كالموضحة وشبهها ، فتقبل في ذلك شهادة طبيب واحد وبيطار واحد إذا لم يوجد غيره » .

---

(١) بدائع الصنائع (317/7) .
(٢) للخطيب الشربيني (70/4) ، وانظر : الرملي ، مرجع سابق (336/7) .
(٣) المغني (539/11) .
(٤) الطرق الحكمية (ص111) ، وانظر : ابن قدامة ، المغني (273/14) .

ومن هذه النصوص يتبين لنا أن أقوال أهل الخبرة من الأطباء لها دور بارز في الإثبات ، وقد عدَّها الفقهاء في تحديد نوع الجناية ، وإمكان استيفاء القصاص ، وفي معرفة ذهاب المنفعة .

بل نقل ابن أبي الدم (ت : 642) اتفاق الفقهاء على اعتبار شهادة أهل الخبرة بقولـــه :

« ولا خلاف أن الشهادة بالقيمة .... وإن العدل الخبير بقيمة الثوب مثلاً إذا شهد أن قيمته كذا وكذا درهماً سمعت شهادته إذا أداها على وجهها وشرطها الشرعي»[1] .

وعليه فإن شهادة أهل الخبرة من الأطباء ، والتي تتمثل في التقرير الطبي في عصرنا الحاضر ، إذا كانت مستوفيه الشروط ، واتفق الأطباء فيها على تحديد نوع الحالة الجنائية جاز قبولها ، وأصبحت حجة يعتمد عليها القاضي في الحكم .

* * *

(١) كتاب أدب القضاء (ص340) .

سابعا: تعارض قول الأطباء :

إذا اختلف الأطباء في بيان حقيقة ما يجب معرفته للقاضي من أجل فصل النزاع بين المتخاصمين ، فمن الذي يقدم قوله منهم ؟

اختلف الفقهاء في ذلك على أقوال :

القول الأول :

يعمل بقول الأعرف منهما ، فإن استويا في المعرفة ، عمل بقول الأعدل ، فإن تكافآ في العدالة سقطا لتكاذبهما . وبهذا قال المالكية [١] .

جاء في بلغة السالك [٢] :

« فإن اختلف أهل المعرفة في قدمه وحدوثه عمل بقول الأعرف فإن استويا في المعرفة ، عمل بقول الأعدل ، فإن تكافآ في العدالة سقطا لتكاذبهما ، وإذا سقطا كان كالشك على ما استظهره بعضهم » .

القول الثاني :

يقدم قول المثبت على النافي وبهذا قال الشافعية [٣] والحنابلة [٤] .

قال الشربيني (ت : 977) :

« ولو اختلف أهل الخبرة هل بها خلق آدمي أو لا ؟ فقال بعضهم فيها ذلك ، ونفاه بعضهم فالذي يظهر أن المثبت مقدم »[٥] .

وقال البهوتي (ت : 1051) :

« وإن اختلفا بأن قال أحدهما بوجود الداء ، والآخر بعدمه ، قدم قول مثبت على قول

---

(١) انظر : الدسوقي ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (137/3) .
(٢) للشيخ أحمد الصاوي (110/3) .
(٣) انظر : الشرواني ، حاشية الشرواني على تحفة المحتاج (476/10) .
(٤) انظر : ابن مفلح ، الفروع (589/6) ، المرداوي ، مرجع سابق (82/12) .
(٥) مغني المحتاج (539/4) .

ناف »[١] .

واستدلوا على ذلك :

بأن المثبت يشهد بزيادة علم لم يدركها النافي [٢] .

القول الثالث :

يقدم قول الأعلم من الأطباء ، ثم الأكثر عدداً ، ثم من يخبر بأنه مخوف ، وهو قول عند الشافعية[٣] .

جاء في أسنى المطالب[٤] :

لو اختلف قول الأطباء في كونه مخوفاً ... أخذ بقول الأعلم ثم بالأكثر عدداً ، ثم بمن يخبر بأنه مخوف » .

واستدلوا على ذلك بما يأتي :

الدليل الأول :

ما روى زيد بن أسلم أن رجلاً في زمان رسول الله × أصابه جُرح فاحتقن الجرح الدم وأن الرجل دعا رجلين من بني آنمار[٥] ، فنظر إليه فزعما أن رسول الله × قال لهما : « أيكما أطَّب » فقالا : أو في الطب خير يا رسول؟ فزعم زيد أن رسول الله قال : « أنزل الدواء الذي أنزل الأدواء »[٦] .

---

(١) شرح المنتهى (601/3) .
(٢) انظر : الخطيب الشربيني ، مرجع سابق (539/4) ، والشرواني ، مرجع سابق (476/10) ، والبهوتي ، مرجع سابق (601/3) .
(٣) انظر : الرملي ، مرجع سابق (61/6) .
(٤) لزكريا الأنصاري (89/6) .
(٥) أنمار : حي من خـزاعة . و النسب إليه أنماري ؛ لأنه اسم للواحد . انظر : ابن منظور ، مرجع سابق (290/14) .
(٦) أخرجه مالك في الموطأ ، كتاب العين ، باب تعالج المريض (943/2، 944) ، وابن أبي شيبة في مصنفه ، كتاب الطب ، باب : من رخص في الدواء والطب (361/7) .

وجه الدلالة من الحديث :

أن الحديث فيه دلالة على أنه ينبغي الاستعانة في كل علم وصناعة بأحذق من فيها والأخذ بقول الأعلم فالأعلم ؛ لأنه أقرب في الإصابة ممن هو دو نه [(١)] وهذا ظاهر من سؤال النبي × عن أعلم الرجلين بالطب .

الدليل الثاني :

أن الأعلم بالطب يعلم من غامض العلم ما يخفى على غيره [(٢)] .

القول الرابع :

يقدم الأكثر عدداً من الأطباء ، وبه قال الحنفية ، وهو قول عند الحنابلة [(٣)] .

جاء في الفتاوى الهندية[(٤)] :

« الكحّال إذا صبّ الدواء في عين رجل فذهب ضوؤها لا يضمن ، كالختّان إذا غلط . فإن قال رجلان : إنه ليس بأهل وهذا من خرق فعله . وقال رجلان : هو أهل، لا يضمن ، وإن كان في جانب الكحّال واحد وفي جانب الآخر اثنان ضمن » .

وجاء في شرح المنتهى[(٥)] :

« ويؤخذ بقول قائفين اثنين خالفهما قائف ثالث نصاً ، كبيطارين خالفهما بيطار في عيب ، وكطبيبين خالفهما طبيب في عيب » .

واستدلوا على ذلك :

والحديث قال عنه ابن عبدالبر في التمهيد (263/5) : « هكذا هذا الحديث في الموطأ منقطعاً عن زيد ابن أسلم » .
وقال الحافظ ابن حجر في الفتح (140/10) : مرسل . وقال الزرقاني في شرحه على الموطأ (418/4) : مرسل عند جميع الرواة .

(١) انظر : ابن القيم ، الطب النبوي (ص95) .

(٢) انظر : الرملي ، مرجع سابق (61/6) .

(٣) انظر : المرداوي ، مرجع سابق (462/6) ، والبهوتي ، كشاف القناع (238/4) ، والرحيباني ، مطالب أولي النهى (264/4) .

(٤) للشيخ نظام وجماعة من علماء الهند (512/4) .

(٥) للبهوتي (395/2) .

بكمال النصاب حيث اعتبر العدد .

الترجيح :

الراجح ــ والله أعلم بالصواب ــ أنه يقدم قول الأعلم من الأطباء عند تعارض أقوالهم ؛ لظاهر الدليل ، فإن النبي × سأل عن الأعلم بالطب ؛ ولأن الطب في عصرنا الحاضر متعدد الفروع والدرجات ، فيقدم الأعلم على من هو دونه ، فإن تساويا في العلم أُخذ بقول الأكثر ، بأن يُسأل طبيب ثالث ، والله تعالى أعلم .

* * *

الملخص

١ -أن الشهادة إخبار الشخص بحق للغير على آخر عن يقين في مجلس الحكم .

٢ -أن الطب علم يتعرف منه أحوال بدن الإنسان من جهة ما يصح ، ويزول عن الصحة ليحفظ الصحة حاصلةً ، ويستردها زائلةً .

٣ -أن الطبيب هو العالم بالطب ، أو الذي يعالج المرضى .

٤ -أن التقرير الطبي عبارة عن التسجيل الكتابي المفصل للكشف الطبي الذي يضعه الطبيب بتكليف من جهة الاختصاص في شكل خاص ، متضمناً تعريفاً به ، والجهة المكلفة والحالة المفحوصة ، وموضع الكشف ، ومختصراً لظروف الحادث .

٥ -أن التقرير الطبيب يتألف من ثلاثة عناصر هي : الديباجة ، والشرح المفصل ، ونتيجة الكشف .

٦ -أن التكييف الفقهي للتقرير الطبي أنه شهادة طبيب وخبرة طبية .

٧ -أنه يعمل بقول الطبيب في مجال الرخص الشرعية ، وفي معرفة عيوب النكاح، وفي مجال الجنايات .

٨ -أن التقارير الطبية الشرعية ثلاثة أنواع : تقرير مبدئي ، وتقرير إلحاقي ، وتقرير نهائي .

٩ -يشترط في الطبيب أن يكون مكلفاً (عاقلاً بالغاً) .

١٠ -يشترط في الطبيب أن يكون مسلماً ، فإن تعذر وجود المسلم جاز قبول قول الطبيب الكافر على الراجح من قولي العلماء .

١١ -يشترط في الطبيب أن يكون عدلاً ، فإن تعذر وجود العدل ، جاز قبول قول الطبيب غير العدل على الراجح من قولي أهل العلم .

١٢ -يشترط في الطبيب أن يكون أهلاً لمزاولة مهنة الطب ، بأن يكون حاصلاً على شهادة علمية في الطب من جامعة معترف بها .

١٣ -يجوز القضاء بشهادة الطبيب الواحد عند عدم غيره على الراجح من أقوال العلماء .

١٤ -أن أقوال أهل الخبرة التي هي مضمون التقرير الطبي لها دور في الإثبات ، وتعد حجة يستند إليها القاضي في الحكم .

١٥ - في حالة تعارض أقوال الأطباء يقدم الأعلم منهم بالطب ، فإن تساويا أخذا بقول الأكثر على الراجح من أقوال أهل العلم .

* * *

كشاف أبجدي لمسائل البحث ، مع كلمات مفتاحية لكل مسألة

الكلمة	الصفحة
إسلام	16-15-(14)
أهلية	20
تعارض	34-32-(29)-2
تقرير	28-27-13-(12)-(10)-8-(7)-2-1
تكليف	(14)
جنايات	(11)-1
خبرة	-27-25-22-21-15-12-11-10-8-1 29-28
رخص	10
شهادة	-23-21-18-12-11-10-9-8-(3)-2-1 28-26-25-24
طب	31-30-21-18-12-9-8-(5)-2-1
طبيب	-20-18-17-16-15-14-10-8-(6)-2-1 32-28-27-25-24-23-21
عدالة	(17)
نصاب	(21)-2
نكاح	(10)

فهرس المصادر والمراجع

١) القرآن الكريم .

٢) الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام (شرح ميارة) : لمحمد بن أحمد الفاسي (مياره) ، الناشر دار المعرفة .

٣) أدب القضاء : للقاضي شهاب الدين بن إبراهيم المعروف بابن أبي الدم ، تحقيق محمد عبدالقادر عطا ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى .

٤) الإرشاد إلى سبيل الرشاد : للشريف محمد بن أحمد بن أبي موسى الهاشمي ، تحقيق الدكتور عبدالله التركي . مؤسسة الرسالة ، الطبعة الأولى .

٥) أسنى المطالب شرح روض الطالب : للقاضي أبي يحيى زكريا الأنصاري الشافعي ، الناشر دار الكتاب الإسلامي ، القاهرة .

٦) إعلام الموقعين عن رب العالمين : لأبي عبدالله محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية ، ضبطه محمد عبدالسلام إبراهيم ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى .

٧) الأم : للإمام أبي عبدالله محمد بن إدريس الشافعي ، علق عليه محمود مطرجي ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى .

٨) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف : لعلاء الدين أبي الحسين علي بن سليمان المرداوي . طبعة دار إحياء التراث ، بيروت .

٩) الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية : لأبي الحسن علي بن محمد البعلي ، تحقيق محمد حامد الفقي ، دار المعرفة للطباعة والنشر .

١٠) البحر الرائق شرح كنز الدقائق : لزين الدين بن إبراهيم المعروف بابن نجيم، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى .

١١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع : لعلاء الدين أبي بكر مسعود الكاساني الحنفي ، دار الكتب العلمية .

١٢) بدائع الفوائد : لأبي عبدالله محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية ، تحقيق معروف زريق وآخرون ، طبعة دار الخير، الطبعة الأولى .

١٣) بداية المجتهد ونهاية المقتصد : لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي ، دار القلم ، الطبعة الأولى .

١٤) بلغة السالك لأقرب المسالك : لأحمد بن محمد الصاوي ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى .

١٥) البيان والتحصيل : لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي ، تحقيق أحمد الحبابي ، دار الغرب الإسلامي .

١٦) التاج والإكليل لمختصر خليل : لأبي عبدالله محمد بن يوسف العبدري، الشهير بالمواق، مطبوع بهامش مواهب الجليل ، طبعة دار الفكر .

١٧) تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام : لأبي الوفاء إبراهيم بن محمد بن فرحون المالكي ، دار الكتب العلمية .

١٨) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق : لفخر الدين عثمان بن علي الزيلعي ، دار الكتاب الإسلامي ، الطبعة الثانية .

١٩) التداوي والمسؤولية الطبية في الشريعة الإسلامية : د. قيس بن محمد آل الشيخ مبارك، الطبعة الأولى .

٢٠) تلخيص المستدرك : لأبي عبدالله محمد بن أحمد الذهبي ، دراسة وتحقيق مصطفى عطا ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى .

٢١) التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد :لأبي عمر يوسف بن عبدالبر ، تحقيق سعيد أحمد أعراب ، دار الراية ، الطبعة الثانية .

٢٢) تنقيح الفتاوى الحامدية : لمحمد أمين المعروف بابن عابدين، طبعة دار المعرفة .

٢٣) الجامع لأحكام القرآن : لأبي عبدالله محمد بن أحمد القرطبي ، دار إحياء التراث العربي، دار الفكر للطباعة والنشر ، الطبعة الأولى .

٢٤) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير : لشمس الدين محمد بن عرفة الدسوقي، دار الفكر للطباعة والنشر .

٢٥) حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج : لأبي الضياء علي بن علي الشبراملسي ، دار إحياء التراث ، الطبعة الأولى .

٢٦) حاشية الشرواني على تحفة المحتاج : للشيخ عبدالحميد الشرواني ، طبعة دار الفكر ، الطبعة الأولى .

٢٧) الحاوي الكبير : لأبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي . تحقيق وتعليق علي محمد معوض وعادل عبدالموجود . دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى .
٢٨) حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء : لسيف الدين محمد بن أحمد الشاشي ، تحقيق : ياسين بن أحمد درادكة ، مكتب الرسالة الحديثة ، الطبعة الأولى .
٢٩) رد المحتار على الدر المختار : محمد بن أمين الشهير بابن عابدين ، دراسة وتحقيق عادل عبدالموجود وعلي معوض . دار الكتب العلمية ، توزيع مكتبة الباز ، الطبعة الأولى .
٣٠) الروض المربع شرح زاد المستقنع(مع حاشية ابن قاسم) : لمنصور بن يونس البهوتي ، الطبعة الثالثة.
٣١) روضة الطالبين وعمدة المفتين : لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي ، المكتب الإسلامي ، الطبعة الثالثة .
٣٢) سنن أبي داود : لأبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني ، تعليق عزت الدعاس ، دار الحديث للطباعة والنشر ، الطبعة الأولى .
٣٣) سنن ابن ماجه : لأبي عبدالله محمد بن يزيد القزويني ، المعروف بابن ماجه ، تحقيق : فؤاد عبدالباقي ، دار إحياء التراث العربي .
٣٤) سنن الدارقطني : علي بن عمر الدارقطني ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت .
٣٥) سنن النسائي (بهامش شرح السيوطي) : لأبي عبدالرحمن أحمد بن شعيب النسائي ، دار الريان للتراث ، القاهرة .
٣٦) شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك : لمحمد بن عبدالباقي الزرقاني ، دار الكتب العلمية .
٣٧) شرح الزركشي على مختصر الخرقي : لشمس الدين محمد بن عبدالله الزركشي المصري الحنبلي ، تحقيق الشيخ عبدالله بن جبرين ، الناشر مكتبة العبيكان ، الطبعة الأولى .
٣٨) شرح منتهى الإرادات: منصور بن يونس البهوتي، عالم الكتب، الطبعة الأولى

٣٩) صحيح البخاري : لأبي عبدالله محمد بن إسماعيل البخاري ، تحقيق محمد علي قطب ، المكتبة العصرية ، بيروت .
٤٠) صحيح مسلم : لأبي الحسين مسلم بن الحجاج النيسابوري ، تحقيق محمد عبدالباقي ، دار إحياء الكتب العربية ، توزيع دار الكتب العلمية .
٤١) الطب الشرعي في التحقيقات الجنائية : للدكتور إبراهيم صادق الجندي ، طبعة أكاديمية الأمير نايف العربية للعلوم الأمنية .
٤٢) الطب النبوي : لأبي عبدالله محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية ، تحقيق سيد إبراهيم ، طبعة دار الحديث ، القاهرة .
٤٣) الطرق الحكمية في السياسة الشرعية : لأبي عبدالله محمد بن أبي بكر المعروف بابن القيم، حققه : بشير محمد عون ، مكتبة دار البيان ، الطبعة الأولى .
٤٤) العقد المنظم للحكام فيما يجري بين أيديهم من العقود والأحكام : لأبي محمد عبدالله ابن سلمون الكناني ، دار الكتب العلمية .
٤٥) الفتاوى الهندية (المسماة بالفتاوى العالمكيرية) : للشيخ نظام وجماعة من علماء الهند الأعلام ، دار إحياء التراث العربي ، الطبعة الرابعة .
٤٦) فتح الباري بشرح صحيح البخاري : أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، رقّمه محمد عبدالباقي وصححه محب الدين الخطيب ، دار الريان للتراث ، الطبعة الثانية .
٤٧) فتح القدير للعاجز والفقير على الهداية : لكمال الدين محمد بن عبدالواحد السيواسي المعروف بابن الهمام الحنفي ، علق عليه عبدالرزاق المهدي ، دار الكتب العلمية ، توزيع مكتبة دار الباز، الطبعة الأولى .
٤٨) الفروع : لأبي عبدالله محمد بن مفلح ، مكتبة المعارف ، الطبعة الثالثة .
٤٩) فقه القضايا الطبية المعاصرة : د. علي محيي الدين القره داغي وآخرون ، دار البشائر الإسلامية ، الطبعة الأولى .
٥٠) الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني : أحمد بن غنيم بن سالم النفرواي المالكي، طبعة دار الفكر .
٥١) القاموس المحيط : مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي ، دار إحياء التراث العربي ، الطبعة الأولى .

٥٢) القانون في الطب : لأبي علي الحسين بن علي بن سينا ، حققه إدوارقـــش ، طبعة مؤسسة عزالدين للطباعة والنشر .
٥٣) الكافي في فقه الإمام المبجل أحمد بن حنبل : لموفق الدين أبي محمد عبدالله بن قدامه ، تحقيق د. عبدالله التركي ، هجر للطباعة والنشر ، الطبعة الأولى .
٥٤) كشاف اصطلاحات الفنون : لمحمد علي الفاروقي التهانوي ، حققه د . لطفي عبدالبديع، طبعة الهيئة المصرية العامة للكتاب .
٥٥) كشاف القناع عن متن الإقناع: منصور بن يونس البهوتي، طبعة عالم الكتب .
٥٦) اللائحـــة التنفيذية لنظام المؤسسات الطبية الخاصـــة : الصـــادرة بالقرار الوزاري رقـــم (4104 / 20 / م) وتاريخ 1408/11/14هـــ .
٥٧) لسان العرب : لجمال الدين أبي الفضل محمد بن مكرم الأنصاري ، المعروف بابن منظور، دار إحياء التراث العربي ، الطبعة الثانية .
٥٨) المبدع في شرح المقنع : لأبي إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبدالله بن مفلح، المكتب الإسلامي .
٥٩) المحرر في الفقه : لأبي البركات عبدالسلام بن عبدالله بن تيمية ، مكتبة المعارف ، الطبعة الثانية .
٦٠) المرجع في الطب الشرعي والسموم والإجراءات القانونية البيطرية : د. إسماعيل منصور جودة ، طبعة المطبعة الفنية ، الطبعة الأولى .
٦١) المستدرك على الصحيحين : لأبي عبدالله محمد بن عبدالله الحاكم النيسابوري ، دراسة وتحقيق مصطفى عطا ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى .
٦٢) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير : أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى .
٦٣) المصنف في الأحاديث والآثار : عبدالله بن محمد بن أبي شيبة ، تحقيق مختار أحمد الندوي، طبعة الدار السلفية ، الطبعة الأولى .
٦٤) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى ، لمصطفى بن سعد السيوطي الرحيباني ، الطبعة الثانية .

٦٥) معالم السنن : لأبي سليمان حمد بن محمد الخطابي ، تعليق عزت الدعاس ، مطبوع بهامش سنن أبي داود ، دار الحديث ، الطبعة الأولى .
٦٦) معجم مقاييس اللغة : لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا ، تحقيق عبدالسلام هارون، دار الجيل ، الطبعةالأولى .
٦٧) المعيار المعرب : لأحمد بن يحيى الونشريسي ، طبعة دار الغرب الإسلامي .
٦٨) معين الحكام فيما تردد بين الخصمين من الأحكام : لأبي الحسن علي بن خليل الطرابلسي، مطبعة مصطفى البابي الحلبي ، الطبعة الثانية .
٦٩) مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج : محمد الشربيني الخطيب، دار إحياء التراث العربي.
٧٠) المغني شرح مختصر الخرقي : لأبي محمد موفق الدين عبدالله بن أحمد بن قدام ة ، تحقيق د. عبدالله التركي ، و د. عبدالفتاح الحلو ، هجر للطباعة والنشر ، الطبعة الأولى .
٧١) المنتقى شرح الموطأ : لأبي الوليد سليمان بن خلف الباجي ، دار الكتاب الإسلامي .
٧٢) المهذب في فقه الإمام الشافعي : لأبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي الشيرازي ـــ دار إحياء التراث العربي ـــ الطبعة الأولى .
٧٣) الموطأ : للإمام مالك بن أنس الأصبحي ، صححه ورقمه وخرج أحاديثه محمد عبدالباقي ، دار إحياء التراث العربي .
٧٤) النزهة المبهجة في تشحيذ الأذهان وتعديل الأمزجة : لداود الأنطاكي ، مطبعة البابي الحلبي .
٧٥) نظام مزاولة المهن الصحية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م / 59) وتاريخ 1426/11/4هـــ .
٧٦) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج : شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة الرملي الأنصاري ، دار إحياء التراث العربي ، الطبعة الأولى .

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
المدخل إلى الموضوع	1
تعريف الشهادة في اللغة والاصطلاح	4-3
- تعريف الشهادة في اللغة	3
- تعريف الشهادة في الاصطلاح	4
تعريف الطب في اللغة والاصطلاح	6-5
- تعريف الطب في اللغة	5
- تعريف الطب في الاصطلاح	6
تعريف الطبيب في الاصطلاح	6
حقيقة التقرير الطبي وتكييفه الفقهي	9-7
أنواع التقارير الطبية	13-10
- العمل بقول الطبيب في مجال الرخص الشرعية	10
- العمل بقول الطبيب في مجال النكاح وتوابعه	11-10
- العمل بقول الطبيب في مجال الجنايات	12-11
الشروط اللازم توفرها في الطبيب	20-14
الشرط الأول : التكليف	14
الشرط الثاني : الإسلام	16-14
الشرط الثالث : العدالة	18-17
الشرط الرابع : أن يكون الطبيب أهلاً لمزاولة مهنة الطب	20-18
نصاب شهادة الطبيب	26-21
حكم العمل بالتقرير الطبي	28-27
تعارض قول الأطباء	32-29
الخاتمة	34-33

كشاف أبجدي لمسائل البحث	35
فهرس المصادر والمراجع	40-36
فهرس الموضوعات	41